

新类型平台流量的法律属性及侵权行为规制

文/殷仁奎 张玥媛

数字经济时代,算法推荐技术运用下产生的数据流量是新质生产力发展带来的创新性资源,而以流量资源为竞争性优势的新经济形态开始如雨后春笋般冒出,最具代表性的就是短视频平台。短视频平台是集创作、分享、互动和观看于一体的虚拟生态系统,通过其便利的互动平台技术设计吸引创作者和观众,再从广告投放、内容付费、电商佣金、粉丝打赏、品牌合作与IP孵化等模式将流量变现。可以说,引流机制与流量分配是该类型平台盈利的关键因素,而流量更是平台在市场经济中参与竞争的核心优势。近几年的司法实践中,因流量侵权引起的知识产权和不正当竞争纠纷逐渐增加,关于流量这一新型知识产权权益应当纳入司法保护研究的视野中。本文将短视频平台为研究样本,从流量权益的属性、流量侵权行为类型以及权益保护路径方面进行分析,以期能为权利人的合法流量权益提供司法救济途径,维护短视频行业市场竞争秩序,推动数字经济健康有序发展。

一、算法推荐技术下短视频平台流量的法律属性及权利归属

(一)算法推荐技术下短视频平台流量具有财产权益之属性

美国学者韦伯斯特在分析数字时代市场资源时谈到,

工业时代稀缺的是劳动力,而在数字时代,网络环境中仅存的首要稀缺资源是用户的时间和注意力。^①而用户时间和注意力就是我们俗称的流量。根据中国互联网协会发布的《互联网服务统计指标》第一部分流量基本指标定义中的描述,流量是服务商用来统计用户行为的重要方式,它包括了独立IP地址数、独立访客数(UV)、页面浏览量(PV)、访问次数和访问时长等关键指标。因此,流量是互联网平台特定场景内用户数量和用户行为的数据集合,反映了该网络平台服务吸引用户花费时间和注意力的程度。根据估算流量的实际操作,可以看出流量具有以下几个天然属性:第一,流量以无体物为表现形式。流量表现形式为数字化的信息集合,是以比特方式存在于一定区域内且能被计算机信息技术读取识别的电子形式,从物理属性来看,流量无体无形,不具备客观物体的物理外观。第二,流量存在于特定的域中。流量是在独立网络场景中的数据量体现,具体如短视频平台流量统计一般是以某一发布视频或某关键词下版块为区域划分。流量无法脱离特定场景存在,具有确定的权利外观。第三,流量可以量化用户注意力。流量反映了用户对于特定产品的关注度,是注意力市场的量化标准,反映该市场规模大小和商业竞争力强弱。

短视频流量与传统长视频流量的差异在于,短视频流

①[美]詹姆斯·韦伯斯特:《注意力市场:如何吸引数字时代的受众》,郭石磊译,中国人民大学出版社2017年版,第2页。

量依赖于算法推荐机制,通过融合互联网底层的算法技术与丰富的大数据资源,精准捕捉用户特征,并高度重视内容质量与注意力匹配度,以此来增强用户黏性。^①例如抖音、快手、微视等平台,推荐系统主要依据用户的行为数据,如观看时长、点赞数、转发量及评论反馈等,来决定是否为视频提供更多展示机会,从而吸引更多流量。相比之下,传统长视频则侧重于内容制作的精良与类型的多样化,其推荐系统更多地考量用户的长期订阅需求及不同观众群体的偏好,提供诸如电视剧、电影、综艺节目、教育视频等多种内容。长视频流量往往源自相对稳定的客户群体,这使得平台在主动引流方面相对缺乏动力。

因此,短视频流量在法律上的财产权益属性更加凸显。首先,短视频流量作为一种虚拟财产权益,具备可转让性,这一点在数字经济时代尤为重要,因为流量承载着巨大的市场经济价值,是财产价值实现的基础。短视频公司搭建平台的目的是为了促进供需双边或多边用户的相互交易,在交易机会发生时谋求利益,而能够产生交易的前提需要通过算法技术手段吸引分配大量的流量。流量技术的交换是流量变现的重要途径,引流就是这一形式的具体化体现:在特定网络背景下设置流量转向入口,使用户主动或被动进入另一个网络场景中,例如在短视频页面嵌入购物链接就是典型的流量转换交易过程。在此过程中发生的与流量利益相关的侵权纠纷,也都源于流量所具备的财产性价值。因此,流量的经济价值不仅体现在平台公司资产评估中的流量考量,以及互联网交易市场上对流量的交易行为,还体现在平台公司之间因流量而产生的侵权竞争行为。^②其次,流量的表现形式为以比特的方式储藏在一定域内的电子数据集合,尽管它以无形无体的形式存在,但却拥有明确的物理边界,因此应被视为具备财产的排他属性。最后,根据短视频平台利用算法推荐技术吸引流量进入相应的流量池进行分配,通过对流量经营实现获利,可以推断出流量也具有可支配属性。因此,流量具备可交易性、排他性和可支配性三大财产权益属性,应当受到法律的保护。

(二) 算法推荐技术下短视频平台流量的权益归属

短视频平台的流量产生往往涉及平台运营商、平台经营者以及普通用户三方。前文所述,平台流量即普通用户的注

意力,流量的权益实际上与普通用户无直接关联,它是普通用户注意力转化为平台可利用资源后所形成的经济利益。对于平台运营商而言,其在对创造流量、吸引流量、扩大流量上投入了技术、资金和人力,应当认为平台运营商对平台内流量具有支配力和控制力。平台经营者通过提供优质产品内容吸引普通用户,是短视频产品的生产者和推广者,是用户注意力最直接的控制者,也应享有流量权益。^③

根据主体经营方式、内容的差异性,平台运营商和平台经营者对于网路平台流量享有的权益范围也有所区别。

一般来讲,平台运营商对平台内全部流量都享有排他性、专属性财产权益。首先,平台公司虽然不直接对普通用户信息享有所有权,但平台公司和用户交易关系是在“告知与同意”框架下达成的,平台享有对用户信息的合法占有、使用。流量产生于有权占有的基础上,独立于与其产生交易关系的用户、提供视频产品内容的经营者和任意第三人。其次,平台公司花费时间、精力、金钱搭建了短视频平台基础框架,并且运用算法机制合理分配流量,持续推动短视频平台生态系统优化升级,以期实现商业利益与价值共创的双赢局面。根据经济领域的“投资—收益”法则,平台公司理应享有数据流量带来的利益。从技术角度来讲,任何使用非该平台正常运营所使用的技术手段,例如劫持流量、干扰客户、伪造数据等行为来影响用户数及点击量,都会破坏网络的正常秩序,对于此类侵权行为应从更大的网络生态权益保护角度来加以制止。

平台经营者作为平台内容提供者,往往只对其经营范围内的流量享有利益,对其发布的视频内容吸引到的观众群体具有排他独占性,可以利用该经营账号的流量吸引广告商,提升账号价值进而实现经济方面的利益,同时在该账号遭受侵权时有权主张相应损失。

二、短视频平台流量侵权行为类型划分及侵权认定

如前文所述,在数字经济时代,流量是一种具有交易利益、排他可控且受法律保护的虚拟财产权益,短视频平台更是依靠流量资源“发家致富”。因为流量承载着巨大的市场经济价值,关于流量利益的争夺在司法实务中愈发激烈,实务界也一直在为流量侵权行为的可归责性寻求不正当竞争法律规范的规制路径。在对短视频平台流量司法保护

^①邱立楠:“短视频平台算法推荐的‘异化’与‘驯化’”,载《中国编辑》2021年第4期。

^②季境:“互联网新型财产利益形态的法律建构——以流量确权规则的提出为视角”,载《西南政法大学学报》2016年第3期。

^③麦应华、方圆:“流量劫持的侵权规制路径探析”,载《中国审判》2024年第11期。

路径研究之前,需要通过典型案例对近几年出现的短视频流量侵权行为进行类型划分和实质分析,以此来证成不正当竞争法律或者其他法律保护途径的可能。

(一)流量劫持行为

流量劫持本质是通过技术接触行为使得原本属于他人的流量流向自身或者其他特定场景,这是目前网络平台最常见的流量侵权行为之一。流量劫持行为主要分为不正当技术劫持和商业引导两种类型,也即“黑色流量劫持”和“灰色流量劫持”两种类型。^①不正当技术劫持类型为行为人运用技术手段对他人数据流量进行强行干预,抓取用户至自身或其他网站,使得目标网站流量减损。该劫持行为表现形式明显,多以盗链方式为主,通过在客户端恶意插件或者植入木马病毒、修改代码、爬虫抓取数据手段,将用户对某网站正常访问流量劫至别处,或者通过篡改 DNS 域名将用户原本要访问的 IP 地址强行转至伪造的 IP 地址,从而非法获取流量。而商业引导则是以更加隐蔽的形式进行引流,通过指示暗示等心理影响对用户产生误导,引诱用户点击特定链接,攫取他人预期流量利益。

在最高人民法院发布的 2023 年人民法院反垄断和反不正当竞争典型案例中,“某宝 APP”不正当竞争纠纷案就是一起劫持视频流量侵权案件。该案件中,侵权人采用技术手段或人工方式直接抓取搬运某短视频平台 5 万余条短视频文件、1 万多个用户信息、127 条用户评论内容,并在其运营的 App 上进行展示和传播。法院经审理认为,案涉视频文件、用户信息、评论内容数据集合即流量的规模聚集效应,能够为权利人带来巨大经济利益,在市场竞争中形成优势,而侵权人通过不正当手段抓取搬运该数据集合,引入自己运营的 APP 中,攫取权利人的竞争资源,削弱了其竞争优势,破坏了短视频行业内市场秩序,应认定被诉行为构成不正当竞争行为。^②

从技术层面来看,使用非法技术手段劫取流量数据会破坏短视频平台的正常运行机制,由此产生的技术漏洞会成为平台潜在的技术风险,若及时发现修补可能会造成更多流量的损失。但从本质上看,劫持流量实际上是攫取了权利人可以合理预期获得的商业机会,造成权利人预期

利益的损失。但在市场竞争中,市场机会和经营资源的稀缺性必然导致市场争夺的激烈,竞争必有输赢,即会在获利方和受损方。利益受损于不正当竞争是必要不充分条件,若要认定侵权行为构成不正当竞争,还需要有两个限定条件:一是违背诚实信用原则;二是违背公认的商业道德。这三个条件对应的正好是反不正当竞争法保护的三类利益,包括经营者利益、消费者利益和市场竞争秩序。在“某宝 APP”案中,侵权人不是以自身管理、运营平台的行为获得用户流量,而是通过非法技术手段,直接利用了某短视频平台花费时间资金成本培育的市场和流量资源,属于典型的“技术搭便车”“食人而肥”的行为,违背了商业道德。此举还侵犯了被盗用信息用户的知情权和选择权,长远观之,或将改变用户习惯,影响用户心理预期,削弱用户与原视频平台的联系,同样违背了诚实信用原则。

(二)为账号交易提供服务行为

在近两年全国各地知识产权案件审理中,另一种类型的短视频平台侵权案件悄然进入司法实务界的视野。在 2022 年度四川省法院十大典型案例中,有一起为买卖短视频账号提供居间服务的案件,该案件中某传媒公司在明知某知名短视频平台管理规则中存在不允许账号买卖的条款内容下,为他人买卖抖音账号提供服务并收取服务费。^③类似的案件还有江苏省南京市建邺区人民法院审理的某科技公司诉某网络科技有限公司不正当竞争纠纷案。^④

为短视频账号交易提供服务的行为是否构成对于短视频平台流量资源的侵害进而产生不正当竞争性,需要从权益侵害性、市场竞争关系以及破坏市场秩序三方面进行认定。从对流量本质的分析中可以知道,短视频平台用户的注意力具体表现形式即为用户申请的平台账号。平台用户借助账号存在于平台系统,体验平台提供的各类短视频服务内容,并为自己感兴趣的内容点赞收藏评论。短视频平台以用户账户数据和反馈互动行为为基础,通过算法推荐规则等技术手段将流量资源转化为可盈利的生产资料进行获利。流量的财产性权益尤为显著的一点在于,短视频公司能够掌控平台空间内的数据信息集合,并有效排除外界的干扰。买卖账号行为本身对于平台数据信息收集就有一定影响,

①钱海玲、张军强:“流量劫持不正当竞争行为的司法规制”,载《法律适用》2018年第22期。

②参见北京市知识产权法院(2021)京73民终1011号民事判决书。

③参见四川省高级人民法院(2022)川71民终234号民事判决书。

④参见江苏省南京市建邺区人民法院(2023)苏0105民初4387号民事判决书。

提供账号买卖居间服务，便利了账号买卖交易，会大规模影响干预平台流量信息精准度和可信度，虚假流量的涌现和信息失真，削弱了平台对于自身流量控制监管力度，影响平台算法推荐规则分发流量的精准度，会使得短视频平台运行生态恶化，实质上是对平台运营者核心竞争权益的侵害。以上举出的两个案件，法院都确认了短视频平台公司享有的流量利益是其经营的核心竞争权益，而被诉方为账号买卖提供服务的行为实质上侵犯了该核心竞争权益。

因数字经济衍生出新型商业模式与竞争业态，平台主体之间的竞争关系不局限于同业竞争，当两者的经营活动在市场竞争中显现出某种关联性时，若一方经营者通过其行为获取利益，进而导致其他经营者竞争优势的丧失，即便双方并非处于同一行业，也应视为构成了竞争关系。^①上述两起案件中，侵权人经营行为和盈利行为都是依赖于短视频平台已经完成注册、存续和正常使用的账号，利用的是短视频平台的用户资源、市场知名度和商誉为自己谋取市场交易机会，据此应认为诉讼双方存在竞争关系。由此可推出，实际利用他人核心竞争力为自己获得竞争优势，依赖于他人经营资源获取交易机会的行为，都应被认为存在市场竞争关系。

上述两起案件的被诉方都以自身行为为互联网创新型竞争来进行抗辩，而法院经审查认为，该竞争行为会影响行业可持续发展和社会公众利益，扰乱市场竞争秩序，明显不具有正当性。从消费者权益角度，为账号交易提供服务行为会影响平台用户对于平台信息的判断和选择，平台内经营者和平台运营者都难以公平地获得流量，损害了平台用户的合法权益。而从商业规则和市场秩序角度来看，该行为不仅违反了互联网用户公众账号信息服务的有关规定，也违反了短视频平台运营管理规范，不仅损害了互联网行业平台经营者通过合法经营和规范管理所构建的竞争优势，还严重扰乱了互联网行业的市场监管秩序，应受反不正当竞争法律规制。

（三）虚假刷量行为

相较于上述两种侵权行为，虚假刷量行为直接破坏了平台算法的公平性，使得算法推荐规则失去原本功效，进而影响平台精准利用流量变现的能力，侵害平台流量利益。

在杭州互联网法院审理的一起涉及某知名短视频平台的虚假刷量案件中，被诉侵权产品通过技术手段，巧妙地将参数和话术融入短视频内容、社群及互动环节，利用机器模拟人工操作，自动操控短视频账号，进行自动养号、批量点赞和评论，以此实现刷量引流的目的。法院对该类侵权行为主要从以下三方面作出了司法界定：一是被诉软件行为和使用目的均具有不正当性，该行为系利用技术手段实施的不正当竞争行为；二是严重干扰了短视频平台算法推荐机制的正常运行，破坏了其正常的管理、运营和推广行为，符合对他人产品或服务的正常运行造成干扰、妨碍和破坏；三是侵权软件以技术手段所实现的一系列自动功能具有虚假性，扰乱互联网市场竞争秩序。^②

虚假刷量行为通过技术手段伪造数据获得经济上的利益，实质上是削弱了平台对自身流量的控制力，具体体现为对于平台算法推荐规则、流量变现的商业运作模式造成破坏。平台算法推荐规则通过收集平台内短视频数据信息进行流量池投放，算法模型构建依赖于短视频播放量、评论数、关注度、点赞数和分享量这些数据集合，虚假数量越多，计算偏差越大，从而影响算法推荐的精准性。可以说数据的质量、准确程度直接影响了算法推荐技术的有效性。算法推荐技术是短视频平台的核心竞争力，一旦遭到影响和破坏，其核心竞争权益将遭受不可逆的侵害。这将触发连锁反应，致使算法平台的商业运营模式及推广体系崩溃，进而削弱其流量变现能力及增值收益潜力，严重削弱其市场竞争力。

该行为同样影响了互联网市场竞争秩序，不利于高质量短视频平台的建设和发展。在平台行业的竞争环境中，短视频经营者应致力于提升视频品质，以优质内容赢得流量，而非依赖自动刷量等数据作弊手段获取虚假数据，此举不仅会削弱诚信经营者的竞争力，还会破坏短视频产业真实诚信的互动生态，扰乱互联网市场的公平竞争秩序。政府给出的行业指引以及司法实践中对于虚假刷量的否定性评价，能起到引领维护真实、健康、有序的市场竞争环境和商业价值风尚的作用。

三、短视频平台流量权益的司法保护路径

如上文所列举的情形，各网络运营主体对于流量的争

^①陈晓：“为买卖短视频账号提供服务的行为构成不正当竞争——成铁中院判决微播公司诉海爪公司互联网不正当竞争纠纷案”，载2022年9月22日《人民法院报》。

^②“给抖音视频自动‘刷量’，这波‘科技与狠活’侵权吗？”，载2023年4月12日“杭州互联网法院”微信公众号。

应用

夺愈加激烈,流量侵权手段也愈加隐蔽,造成短视频市场秩序混乱,网络流量监管难度增加,破坏互联网领域信用体系建设,最终影响社会公共利益,故亟须通过法律途径对流量侵权行为加以规制,引导流量市场良性健康发展。

目前我国法律对于数字经济时代互联网平台中的“数字文化商品”和“虚拟财产”保护主要存在于民法典侵权责任编和反不正当竞争法两部法律中,民法典侵权责任编主要是针对流量权益财产属性的保护,而反不正当竞争法是从核心竞争权益、竞争秩序角度对流量侵权行为加以规制。明确这两部法律在保护路径上的差异,有助于司法实践中依据不同法律条款对流量权益进行全面而有效的保护,从而遏制各类侵权行为的发生。

(一) 民法典侵权责任编对流量权益的保护

民法典第一百二十七条通过概括性指引性规定,确立了法律对数据、网络虚拟财产的保护原则,也为新型数据财产立法保护指明了道路。当前,数据虽可依据著作权法及商业秘密的相关规定获得保护,然而,关于流量数据的具体界定仍存争议,且针对其他虚拟财产的保护措施尚未出台明确的法律规范。因此,司法实务中关于流量侵权纠纷大多适用反不正当竞争法的规定,从流量权益的争夺扰乱市场竞争秩序方面进行论证。但回归事物本质,不正当竞争是出于过错造成他人损害的行为,是一种特殊的民事侵权行为。^①本文也在第一部分专门对流量数据财产权益属性进行了论述,平台经营者和运营者享有网络流量的财产性权益,因此,对于流量权益侵权行为规制首先要回归到民法典侵权责任编中去。

从侵权责任成立要件来判断,民法典第一千一百九十四条明确了网络侵权两类主体:一是网络用户利用他人网络平台实施侵权行为;二是网络服务提供者利用自身网络平台实施侵权行为。^②在责任主体方面,相较于反不正当竞争法要求存在竞争关系,民法典侵权责任编规制的是除流量权益人以外的一切不特定第三人。这是由于流量财产权益的排他性对抗了除权利人以外的不特定对象,因此,非商业竞争情形下的流量侵权行为可以适用民法典第一千一百九十四条进行规制。例如,短视频平台内部人员恶意引流或者利用资源为他人引流,破坏短视频平台流量运

行规则,造成平台流量权益受损的情形,由于行为人和权益人并非严格意义上的商业竞争关系,可以适用民法典侵权责任编进行权益救济。在责任承担方面,民法典对于网络侵权行为规定为一般侵权形态,网络侵权仍应适用过错责任原则,而新技术的出现加剧了主观要件的判断难度。司法实践中,法院认定侵权人主观过错主要为综合考虑受保护利益的价值性、行为的危害性、损失可预见、侵权行为持续时间、影响范围等因素,然而对于技术形态更为复杂、隐蔽的新类型侵权行为认定,究竟是客观合理的技术风险抑或是可归责的过错行为,就需要法官具有一定的专业技术知识储备,并且结合具体行业规范加以分析和判断。有学者提出,数据侵权的过错判断应采取主客观过错说,不仅考量侵权行为人主观心理状态,还要考虑其具体实施的客观行为是否具有显著的违法性。^③另外相较于普通民事主体,网络平台企业应具备更高的注意义务,因此,应相应降低对其过错认定的标准。

在损害赔偿计算过程中,流量权益价值同样应得到体现。然而对于流量这一不特定数据集集体,查明该类侵权行为的侵害程度存在一定难度。短视频平台企业的市场价值主要是由用户注意力规模和质量水平所带来的持续获利能力所决定,包括对品牌合作的吸引力、预期获得广告赞助数以及电商平台入驻坑位数等。可将短视频平台运营、融资和交易过程中,用户流量带来的预期财产收益纳入流量侵权案件损害赔偿的认定范围。另外,从前瞻性角度来看,构建数据侵权惩罚性赔偿制度具有必要性。在一些案件中,侵权人因为侵权行为获利数额较小,但造成危害较大,权利人为了防范甄别虚假流量,调整升级风控系统,付出了较高的运营维护成本,这些应当考虑在损害赔偿计算中。运用技术手段破坏其他视频平台流量数据秩序,也会对他人的技术系统生态造成破坏性影响,对于平台经济高质量发展也具有极大危害。而惩罚性赔偿的适用体现了“司法定价”量化下对侵权行为的规制,也有利于实现对侵权行为的预防功能。在数字经济快速发展的时代,损害赔偿计算应当综合考虑对权利人受损利益的赔偿、对不法侵权行为的有效防范和制止以及对新类型产业创新发展、新质生产力创新驱动的积极鼓励和保护。

①王文敏:“反不正当竞争法中过错的地位及适用”,载《法律科学》2021年第2期。

②杨立新:“民法典侵权责任编草案规定的网络侵权责任规则检视”,载《法学论坛》2019年第3期。

③郭少飞、李彤:“数据侵权责任认定难题及其克服”,载《求是学刊》2022年第4期。

（二）反不正当竞争法对流量竞争秩序的规范

反不正当竞争法是对市场运行机制的补充法，具有一定的公法属性，只有当市场中存在特定竞争行为足以导致市场调整手段失灵时，公权力才可介入进行调整。反不正当竞争法对特定扰乱市场竞争行为作出了列举，规定了调整市场活动的边界。当然，一般性条款、原则性条款的设置，也为新型市场竞争形态——如本文所讨论的以流量经济为主的短视频平台市场竞争提供法律适用空间。

反不正当竞争法规制的市场行为以存在竞争为前提。短视频平台间竞争形式多样，并非传统市场主体之间的竞争模式。应当认为所有采取技术或商业手段影响平台流量流向、真实性、质量高低的商业行为之间都存在一定的竞争关系，这与短视频平台“流量为王”的平台运营机制有极强的关联性。短视频平台创作不需要投入过多的精力和时间，流程简单、参与性强，更加突出传播价值，可以让大家在极短时间内获得信息，但短视频个体对于用户注意力的吸引也会呈现出“转瞬即逝”的特点，短视频平台则是通过大量视频集合以及算法推荐技术下对需求的精准匹配吸引到稳定的用户群体形成流量池。短视频平台运营的本质是对流量的打造和变现，因此，所有影响平台流量的经营行为都应属于平台之间的竞争。

市场竞争应当兼顾公平和效率原则，不能为了追逐利益获取而破坏行规、违反商业道德、侵害其他经营者和消费者合法权益，这是反不正当竞争法对于各类市场竞争行为的原则性条款规定。可以说，行规和商业道德是通过漫长的市场交易实践演化而来的普适性行为规范，是内嵌于市场经济的“软制度”，遵守行规和商业道德，公平诚信经营，是市场主体参与市场竞争的必要遵循。不正当竞争行为的一个显著特征就在于对商业道德和行业规范的公然违背。例如，平台规定不允许交易账号，正是短视频市场通过经营实践得出的行业范式，违背该行业规范产生的虚假流量，使得诚实守信的平台经营者难以公平获得流量资源，提供交易平台的行为突出表现为不正当竞争行为。

除了一般性条款规制，虚假宣传条款也为涉流量竞争案件提供权利救济依据。上文所述的通过技术手段刷量行为致使平台运营账号展示的数据、曝光程度偏离客观事实，影响平台算法精准运行，将含有虚假流量的账号推入更大

流量池中，侵害了平台观众、消费者的知情权和选择权，应属于反不正当竞争法第九条规定的虚假或引人误解的宣传，提供该“刷粉”软件服务的行为应受到反不正当竞争法第九条第二款的规制。

随着反不正当竞争法第十三条即“网络专条”的制定，互联网市场新型竞争形态也在不断调整。“网络专条”设置包括以下几个特点：一是设置一般性规范指引，反不正当竞争法传统法条在互联网领域依然可以适用；二是采取列举式条款的方式，明确了几类特殊的新型网络不正当竞争行为；三是设置兜底性条款，赋予司法审查自由裁量权，最大程度避免法律的滞后性，与新型网络竞争环境复杂多变相适应。可以说，该条款从逻辑上厘清了一般法律规范和特殊法律规范的关系。在司法实践中适用“网络专条”解决流量不正当竞争纠纷，不仅有助于确保短视频平台市场机制的充分发挥，同时对在法律支持下保障互联网市场的自由竞争与创新发展也有深刻含义。

在反不正当竞争法规范下的损害赔偿认定，更侧重于该不正当竞争行为对于消费者利益、市场经营秩序等公共利益的损害。因此，在对具体赔偿数额进行计算时，可以结合填平损失原则，即考虑被侵权平台的实际损失与侵权者因侵权而获得的非法利益，再加之公共利益损害进行有行为指引性的惩罚性赔偿，用法律调控阻碍不正当行为目标的实现，防止或减少正当的行为遭遇挫折。

结语

伴随着短视频平台这一新兴互联网形态的诞生，市场经营者对于流量利益的追逐已经达到一定的狂热程度。“流量为王”的时代亦是侵权行为更隐蔽、侵权方式更多样、侵权技术更发达的时代，流量在算法技术的普及和推广下被挖掘出更多潜在的经济价值，其作为新质生产力发展下市场竞争的重要生产资料，理应受到法律的保护。如何准确识别对流量权益的侵害行为，找出解决新类型权益争夺纠纷的普适规律，维护短视频平台市场健康有序发展，还需要我们不断结合侵权形态的变化，继续深挖背后的法理基础和法律逻辑，在司法实践中进一步完善对于民法典侵权责任编以及反不正当竞争法的法律适用。

（作者单位：江苏省南京市建邺区人民法院 江苏省南京市中级人民法院）